فقه و اصول، سال چهل و نهم، شماره ۳، شمارهٔ پیاپی ۱۱۰
پاییز ۱۳۹۶، ۳۰-۹

جایگاه ارش البکاره، مهرالمثل و خسارت معنوی در زنای مطاوعی از منظر فقه با رویکرد نقد قانون مجازات اسلامی ۹۲*

رضا آوان [۱]
دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه فردوسی مشهد (پردیس بین الملل)
Email: reza-avan21@yahoo.com
دکتر عباسعلی سلطانی
دانشیار دانشگاه فردوسی مشهد
Email: soltani@ferdwosi.um.ac.ir

چکیده

ارش البکاره و مهرالمثل یکی از راه‌های جبران خسارت زنان بزه دیده در فقه و مقررات اسلامی کشور است. در این باره وجود تعارض فتاوای فقهی باعث شده معضلات بسیاری در جامعه از قبیل تعارض در قوانین و ایجاد بستر سوء استفاده زنان زناکار، به بار آید. با نگاه دقیق در متون فقهی ریشه اصلی همه تعارضات در گرو حل دو پرسش است: ۱- آیا ارش البکاره داخل در مهرالمثل است یا ماهیتی جدا از آن دارد ؟ ۲- در زنای مطاوعی آیا زن به دلیل ازاله بکارت حق مطالبه ارش البکاره را دارد؟ در پاسخ به این دو پرسش، تعارضات بسیاری در متون فقهی به چشم می‌خورد. این اختلاف به مقررات نیز سرایت کرده و قوانین کشور از جمله قانون مجازات اسلامی ۹۲ به ابهامات و تعارضات زیادی دچار شده، به گونه‌ای که منجر به صدور احکام متعارضی در دادگاه‌های کشور گشته است.

در این مقاله با بررسی استدلال‌های فقهی- حقوقی این نتیجه به دست آمده که مهرالمثل داخل در ارش البکاره است و در زنای مطاوعی در صورت ازاله بکارت، مطابق دیدگاهی که در این مقاله ارائه و تقویت گردیده است، نه مهر المثل و نه ارش البکاره هیچ یک قابل مطالبه نیستند. در خصوص امکان مطالبه خسارت معنوی علاوه بر مهرالمثل و أرش البکاره نیز با توجه به مبانی فقهی این نتیجه به دست آمده که مطالبه خسارت معنوی وجاهت شرعی ندارد.

کلید واژه ها: ارش البکاره، مهرالمثل، زنای مطاوعی، قانون مجازات اسلامی ۹۲.

---

*. تاریخ وصول: ۱۳۹۳/۱۰/۱۰؛ تاریخ تصویب نهایی: ۱۳۹۳/۱۰/۱۶.

DOI: 10.22067/fiqh.v0i0.42907

۱ . نویسنده مسئول

مقدمه

همواره خسارات در علم فقه و حقوق موضوع بررسی است و راه جبران آن یکی از دغدغه‌های ذهن فقهاء و حقوق‌دانان است. از جمله این خسارات که موجب لطمه روحی و جسمی است، ازاله بکارت می‌باشد. ازاله بکارت ممکن است دلایل مختلفی داشته باشد و هرگاه مستند به رفتار دیگری باشد باید جبران خسارت گردد. راه‌های موجود برای جبران خسارت ازاله بکارت که در فقه و قوانین پیش بینی شده، مهرالمثل و ارش البکاره است.

تفسیرها و برداشت‌های ارائه شده از ارش البکاره در نظام فقهی، تقنینی و رویه‌های عملی نهادهای قضایی، گوناگون و در موارد بسیاری متعارض است. این تعارض و تشتط که منشاء آن منابع و فتاوی فقهی می‌باشد در زیر شاخه‌های تقنینی و قضایی کاملاً انعکاس یافته است. در این‌باره در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ مستند صریح قانونی وجود نداشت و مستفاد از مواد ۳۶۷ و ۴۸۱ و ۴۹۵ این قانون در مورد جراحات وارد بر غیر از ناحیه سر و صورت که دیه معین ندارد حسب مورد به تعیین ارش البکاره اقدام می‌شد. اما در قانون جدید مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مجلس شورای اسلامی متوجه اهمیت موضوع شده و مقررات از شفافیت بیشتری برخوردار گردید و قانون‌گذار صریحاً مبحث ۱۳ از فصل دیات را به ازاله بکارت و جبران خسارت آن اختصاص داد. اما علی‌رغم این اقدام، در کمال تعجب قانون‌گذار ابهامات موجود در روایات و آراء فقهاء را به مقررات قانون جدید نیز تسری داده و موجب باقی ماندن شبهات در خصوص تعلق ارش البکاره در زنای مطاوعی و تمیز آن از مهرالمثل گردیده است. متاسفانه اختلاف فتوای ولی فقیه فعلی یعنی مقام معظم رهبری با ولی فقیه سابق یعنی امام خمینی موضوع را پیچیده‌تر کرده است.

دو پرسش در فقه امامیه که منشاء این اختلافات است و معضل سوء استفاده به دلیل بی‌پاسخ ماندن آن همچنان باز می‌باشد بدین قرار است ۱- آیا ارش البکاره داخل در مهرالمثل است یا ماهیتی جدا از آن دارد؟ ۲- در زنای مطاوعی آیا زن به دلیل ازاله بکارت حق مطالبه ارش البکاره را دارد؟

در نصوص قانونی به وضوح شبهات فقهی مذکور تسوی یافته‌اند و در مورد شبه اول در تبصره ۱ ماده ۶۵۸ قانون مجازات عبارت «چیزی ثابت نیست» نمود یافته و همچنان جای تفسیرهای متفاوت را باز گذاشته است. به موجب این تبصره «هرگاه ازاله بکارت با مقاربت و با رضایت انجام گرفته باشد چیزی ثابت نیست.» پرسشی که پیش می‌آید این است که آیا منظور قانون‌گذار عام است و شامل تمامی عناوین مهرالمثل، ارش البکاره و خسارت معنوی می‌گردد یا اینکه با توجه به ظاهر صدر ماده تنها مشمول مهرالمثل می‌شود و ارش ابکاره را شامل نمی‌شود؟ در شبه دوم نیز ماده ۹ قانون مسئولیت مدنی با الفاظی دوسویه می‌تواند حاوی هر دو احتمال تعلق حقوق مالی به زانیه مطاوعه و بالعکس باشد همچنین نص این

ماده با ماده ۲۳۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ تعارض دارد چرا که در ماده ۹ قانون مسئولیت مدنی خسارات معنوی مورد تصریح قرار داده در حالی که در ماده ۲۳۱ قانون مجازات اسلامی، با اشاره به مهرالمثل و ارش البکاره، مطالبه خسارت معنوی مطرح نشده است.

در این مقاله با بررسی آراء فقهاء و استدلالات فقهی از جمله قاعده «لامهر لبغی»، اقدام و... سعی خواهیم کرد به ترتیب به این سؤالات پاسخ مقتضی داده تا هم نظر غالب فقهی مشخص شود و هم به کمک آن شبهات و تعارضات قانونی متأثر از نظرات فقهاء حل شود. این نوشتار در سه بخش تنظیم و نگارش شده. در بخش اول در اثبات نظرات نگارندگان ابتدا باید منظور از ارش البکاره، عضو بودن یا وصف بودن بکارت، ازاله بکارت و رضایت به زنا را به درستی مشخص گردد. سپس در بخش دوم، با بررسی آراء فقهی نخست مشخص می‌کنیم ارش البکاره داخل در مهرالمثل است یا جدای از آن و شبهات قانونی موجود را در این خصوص برطرف می‌کنیم، در ادامه در بخش سوم رضایت و تأثیر آن را در حقوق الناس زانیه مطاوعه در فقه و قانون کاملاً واکاوی خواهیم کرد و یک به یک موادی که مرجع اختلاف شدید و صدور احکام متفاوت شده است اعم از ماده ۹ قانون مسئولیت مدنی، ۲۳۱ و ۶۵۸ قانون مجازات ۱۳۹۲ و تبصره آن را حل و فصل می‌کنیم و در نهایت به نتیجه‌گیری خواهیم پرداخت.

کلیات

با توجه به عنوان و همچنین طرح مباحث، استدلال و رفع شبهات و تعارضات لازم است ابتدا مفاهیم اصلی تشریح گردد تا در ادامه کار منظور نگارندگان برای خواننده کاملاً مفهوم و روشن گردد. در این خصوص عبارتی چون «ارش و ارش البکاره»، «ازاله بکارت» لازم به توضیح می‌باشند. در ادامه به طور خلاصه به آن‌ها اشاره خواهیم کرد.

۱. ماهیت ارش و ارش البکاره

واژه ارش به معنی نزاع، اختلاف (انصاری و طاهری، دانشنامه حقوق خصوصی، ۱/ ۱۸۶) و در فقه جزایی امامیه به معنای دیه جراحت «الارش دیة الجراحة» آمده است (فراهیدی، ٦/ ١١٦؛ جوهری، ۲/ ۹۹۵) از این تعبیر دانسته می‌شود که بر دیه نفس ارش اطلاق نمی‌شود، البته برای جزئیات تعریف ارش اختلافات زیادی در بین فقها وجود دارد (خاوری و همکاران، ٥٦).

به لحاظ ماهیت، ارش غیر از دیه نمی‌باشد. منتها رویه فقهاء به این صورت است که برای دیه غیر مقدر واژه ارش بکار برده و واژه دیه برای دیه مقدر استعمال می‌شود. (احمد حاجی ده‌آبادی، ۳۵) در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در کتاب چهارم دیات (ماده ٤٤٨ به بعد) نیز از این نظر تبعیت شده

است. لذا به عنوان یک تعریف جامع و با توجه به سایر تعاریف می‌توان ارش را که به آن «ارش غیر مقدر» یا «ارش حکومت» یا «حکومت» می‌گویند با تکیه بر نصوص فقهی چنین تعریف کرد: «دیه غیر مقدر اعضاء و منافع که بسته به نوع جراحت و کیفیت جنایت توسط قاضی تعیین می‌شود». با توجه تعاریف مذکور ارش البکاره دیه ازاله پرده بکارت[۱] است که میزان آن در شرع معین نشده و دادگاه آن را با لحاظ نوع و آسیب پرده بکارت و تأثیر آن بر سلامت جسمی و روحی در مقایسه با دیه مقدر تعیین می‌کند.

۲. عضو بودن یا وصف بودن بکارت

در صورت عضو بودن بکارت فقهاء در بحث دیه قائل‌اند که، اگر عضو منفرد باشد دیه کامل انسان را دارد مثل بینی و غیر آن و اگر آن عضو دو تا هست هر کدام از آن دو نصف دیه انسان را دارد. مثل چشم وگوش و غیر آن. و اگر آن اعضا بیشتر از دوتا باشند، دیه را بر مقدار آن‌ها تقسیم می‌کنیم مثل انگشتهای دست و پا (صاحب جواهر، ٤٣/ ٢٥٣). اما در صورت وصف بودن بکارت محاسبه جراحت و آسیب وارده به گونه‌ای متفاوت است (العاملی، ١٤/ ٣٧٨؛ شهید ثانی، ٣/ ٢٩٦؛ صاحب جواهر، ٢٣/ ٢٧٧). وصف؛ که عبارت است از هر چیزی که، باعث تمیز و تشخیص آن شیء می‌شود، و با اختلاف آن، قیمت و ارزش آن شیء فرق می‌کند. (تاروت، ٧٨) اگر وصف حسنه‌ای باشد قیمت حیوان را بالا می‌برد واگر وصف قبیحی باشد قیمت آنرا پایین می‌آورد. مثل نوشتن، حیوان تربیت شده، یا چاقی مناسبی که قیمت را بالا می‌برد و اگر صفت قبیحی باشد مثل دزدی، سرکشی، عادت به فرار داشتن، سواری ندادن یا زیاد لاغر بودن که قیمت را پایین می‌آورد. همچنین از بین رفتن صفت حسنه قیمت را پایین می‌آورد. مثلاً اگر نوشتن و خواندن از یاد رفت قیمت را پایین می‌آورد.

به نظر نگارندگان با توجه به فایده تفکیک عضو یا وصف بودن بکارت جواب سؤال مذکور بدین صورت است: اگر پرده بکارت را عضو منفرد بدانیم، دیه کامل انسان را دارد. چون بنابر ضابطه مذکور، اعضای منفرد دیه کامل دارند. بنابر این ازاله بکارت هم باید دیه کاملی داشته باشد و در وقت عقد جدای از مهریه، دیه این عضو هم به گردن شوهر باشد. در حالی که نه در تئوری و نه در رویه قضایی بکارت را عضو محسوب نمی‌دارند و تاکنون چنین اتفاقی نیفتاده است که همراه مهریه بر عهده شوهر دیه بکارت هم گذاشته باشند و یا این که شوهر را موظف کرده باشند بعد دخول به زوجه خود دیه ازاله بکارت پرداخت نماید، ضمن اینکه فقهاء نیز بکارت را وصف کمال می‌دانند نه عضو (صاحب جواهر، ٢٣/ ٢٧٧؛ انصاری، ٥/ ٣٧٣) همچنین به لحاظ کارکردی بکارت، بود و نبود آن نقصی در سلامت را موجب نمی‌شود

۱. بکارت (یا دوشیزگی) به معنی پرده دختری داشتن است و از آن در فقه در باب‌های طهارت، نکاح، شهادات، حدود و دیات سخن رفته است. این پرده در دهانه مهبل در قسمت تحتانی دهلیز آن قرار دارد (گودرزی، ٦٢).

و گوشتی چسبیده به دهانه دستگاه تناسلی می‌باشد که وصف بکر و دختر بودن و عدم وقـوع نزدیکـی را در ذهن متبادر می‌کند لذا می‌توان نتیجه گرفت که بکارت از اعضایی نیست که دیه داشته باشد بلکـه عضـوی است که به عنوان صفت (وصف) حساب می‌شود و به همین دلیل است که می‌گویند ارش البکاره زیـرا کـه ارش در مقابل صفت قرار می‌گیرد و دیه در مقابل عضو. اینکـه در عبـارت فقهـاء «دیـه» بکـار نرفتـه بلکـه عبارت «ارش» به کار رفته است، دلیل بر این است کـه بکـارت جـزء اعضـای «دیـه دار» نیسـت بلکـه از اعضایی هست که وصف حساب می‌شود.

۳. ازاله بکارت (افتضاض)

با توجه به انواع بکارت در دختران باکره، باید منظور از پارگی نیز روشن گـردد، البتـه در یکـی از انـواع پرده بکارت[1] صرف دخول در پرده‌هـای نـوع ارتجـاعی نمی‌توانـد باعـث پـارگی فیزیکـی شـود امـا دچـار شل‌شدگی و افتادگی ظاهری بکارت می‌شود که در بسیاری از موارد با معاینه دقیق داخـل واژن کـه شـیارها شکل اولیه خود را از دست می‌دهند قابل تشخیص است، (گودرزی، ۸۵) اما به نظر می‌رسـد بـا از دسـت رفتن مقاومت و شل شدن پرده و زوال شکل ظاهری و اولیه پرده بکارت بتوان در صورت دخول لفظ ازاله را بر آن اطلاق نمود. چراکه در عرف ازاله بکارت را ازاله در اثر دخول می‌دانند.

در اینجا بحثی تخصصی و پزشکی قابل طرح است که همواره صرف از بین رفتن بکـارت را نمی‌تـوان نشانه مدخوله بودن دانست، چرا که بدیهی است همواره بکارت به دلیل مقاربت از بین نرفتـه و بـه دلایلـی چون ضرب دیدگی، پریدن از ارتفاع یا سوانح و تصادفات ازاله می‌شود. (گودرزی، ۸۰) در این مـوارد نیـز در صورت دخول هر چند پرده‌ای در کار نیست تا ازاله شود، اما در صورت دخول جنسی پزشکان با بررسی چین‌های داخل واژن و تنگی و فراخ‌شدگی دهانه واژن لفظ از بین رفتن بکارت یا دوشیزگی را اطلاق نمـوده و دوشیزه نبودن دختر را گواهی می‌کنند (گودرزی، ۸۵-۸۷).

رابطه مهرالمثل و ارش البکاره

در فقه امامیه مراد از مهرالمثل، کابین امثال و اقران و اقارب زوجه است و مراد از امثال زنانی است کـه از حیث جمال و بکارت و شرف و ثروت و عقـل و ادب و حسـن تـدبیر در منـزل بـالاخره کلیـه صـفات و خصوصیاتی که در مقدار مهر تـأثیر دارد نظیـر وماننـد او باشـد (بحرانـی، ۴/ ۲۲۴). در خصـوص رابطـه مهرالمثل و ارش البکاره و اینکه آیا مهرالمثل ارش البکاره را در خود دارد یا خیر شبهات بسـیاری اسـت. در یک استدلال با وجود مهرالمثل حکم به ارش بی‌معناست و در استدلالی دیگر می‌توان بـرای ارش مـاهیتی

---

۱. پرده هلالی، حلقوی، ارتجاعی، کنگره دار

جدای از مهرالمثل دانست و حتی در مواردی که مهرالمثل ساقط است، ثبوت ارش ممکن می‌باشد. لذا در این مجال باید این رابطه را تبیین نمود. به همین خاطر ابتدا استدلال‌ها در رابطه با تفکیک یـا تـداخل ارش البکاره از مهرالمثل را مطرح می‌کنیم سپس موضع قانون را اشاره خـواهیم کـرد در نهایـت در راسـتای رفـع شبهات به انتخاب موضع فقهی خواهیم پرداخت و به تبـع آن گـره از تعارضـات فقهـی و قـانونی خـواهیم گشود.

تفکیک ارش البکاره از مهرالمثل: به موجب این استدلال تعدد سبب موجب تعدد مسـبب می‌شـود، لذا سبب مهرالمثل تفویض بضع و سبب ارش البکاره ازاله بکـارت زن می‌باشـد (صـاحب جـواهر، ۲۷٦؛ خمینی، ۵۲٦). همانطور که می‌دانیم ارش البکاره خود در برابر از بین رفتن پرده بکارت است و ازالـه ایـن وصف به هر صورتی می‌تواند باشد چه در اثر تفویض بضع و نزدیکی و چه بدون مواقعه مانند ازاله بکارت با شی یا هرچیزی غیر از آلت رجولیت. به همین خاطر اگرچه ممکن است سبب (فعل دخول) واحد باشد اما نمی‌توان به تداخل مسببات (مهرالمثل و ارش البکاره) رأی داد و گفت انجـام یـک مسـبب کـافی بـرای سقوط مسبب دیگر که ارش البکاره است، می‌باشد. نوری همـدانی در مجموعـه اسـتفتائات خـویش ارش البکاره را جدای از مهرالمثل دانسته و در صورتی که زنا با عنف و اکراه باشد آن را برای دختـر لازم می‌دانـد. امام خمینی در تحریر الوسیله، در مورد زنای مطاوعی و اکراهی اینگونه می‌فرمایند: «... و اگـر زن بـا میـل اقدام به زنا نماید پس برای او دیه ثابت می‌شود بدون مهریه ولی اگر زن مکرهه و بـاکره باشـد، آیـا بـرای او ارش البکاره زائد بر مهر و دیه ثابت می‌شود؟ در آن تردید است ولی احوط ثبـوت ارش اسـت»[1]. همچنـین می‌توان گفت ارش همان دیه غیر مقدر است و فلسفه دیه جبران خسارت و مجـازات ناشـی از جـرم اسـت حال اینکه فلسفه مهرالمثل حتی در بحث جبران خسارت، عوض بضع و کام جـویی از زن اسـت (فاضـل لنکرانی، گنجینه آرای فقهی- قضایی: سؤال ٤۷۸٦)[2].

تداخل ارش البکاره در مهرالمثل: به طور کلی غالب فقهاء قائل به تداخل ارش البکاره در مهرالمثـل هستند. در تعاریف فقهی نیز وصف بکارت یکی از عوامل تعیین میزان مهرالمثـل می‌باشـد کـه ایـن خـود دلالت بر تداخل ارش البکاره در مهرالمثل دارد. (بحرانی، ۴/ ۲۲۴؛ شهیدثانی، مسالک الافهام، ۱، کتـاب نکاح؛ طباطبایی، ۲/ ۳۰۳). به عقیده نگارندگان یکی از مهم‌ترین استدلال‌ها که در تداخل ارش البکاره در مهرالمثل می‌توان به آن اشاره کرد اینکه نامی از ارش البکارة در روایات به میان نیامـده اسـت ایـن درحـالی

---

۱. «لو کانت المرأه مکرهه من غیر زوجها فلها مهرالمثل مع الدیه و لوکانت مطاوعه فلها الدیه دون المهر ولوکانت المکرهه بکرا هل یجب لهـا ارش البکاره زائدا علی المهر و الدیه؟ فیه تردد و الاحوط ذلک.» (تحریر الوسیله، ۲ / ۵۲٦، مسأله ۵)

۲ . استفتاء: در زنای به عنف آیا زانی علاوه بر حد قتل، لازم است مهرالمثل و ارش البکاره را بدهـد؟ پاسـخ: «بلـی بـر زانـی عـلاوه بـر حـد، مهرالمثل نیز ثابت است. ولی در باکره مهرالمثل شامل ارش البکاره نیز می‌شود.»

است که اگر ارش البکاره ماهیتی مستقل از مهرالمثل داشته باشد شارع مقدس از تأسیس آن فروگذار نمی‌کرد. در تأیید این دیدگاه به حدیثی از امیرمومنان (ع) می‌توان اشاره کرد که می‌فرمایند: اگر مردی کنیزی را غصب کند و بکارتش را از بین ببرد باید یک دهم قیمت کنیز را بپردازد و اگر آن آزاد باشد باید مهر زن را بپردازد. احادیث دیگر نیز به همین مضمون آمده است (حر عاملی، ۲۰/ ۳۱۷).

آنچه از این روایت مدنظر نگارندگان می‌باشد این است که امام تنها چیزی را که بر عهده مرد می‌داند مهریه است. و این انحصار را می‌توان از دو راه فهمید:۱- تقدم خبر که همان حکم است دال بر انحصار است. فرموده است: «فعلیه الصداق» و نفرمود: «الصداق علیه». ۲- اطلاق مقامی؛ اگر غیر از مهریه چیزی دیگر مثل ارش بکارت برعهده او می‌بود امام آن را هم تعیین می‌فرمودند زیرا که امام در مقام بیان بوده‌اند.

ممکن است اشکال شود که در روایت نسبت به مهریه سخن به میان آمده است و نسبت به ارش امام ساکت بوده‌اند که در جواب، نگارندگان معتقدند: اگر ارش را جزء مهریه بدانید که با منتفی شدن مهریه؛ ارش هم منتفی می‌شود و هو المطلوب و اگر ارش را جزء مهریه ندانیم همان اطلاق مقامی جواب ماست[1].

از باب مثال در بین فقهای معاصر آیت الله خویی، ایشان در مبانی تکملة المنهاج اصل ارش البکارة را زیر سؤال برده و بیان می‌دارد: اجنبی اگر بکارت زن آزاد را از بین ببرد، ضامن مهرالمثل او است، زیرا اول آن که هیچ دلیلی بر این که برای ازاله بکارت ارشی زائد بر مهر المثل تعیین گشته وجود ندارد، و از این‌رو ایشان دیدگاهی که بیان می‌دارد، تعدد سبب موجب تعدد مسبب می‌شود، را رد می‌کند. دلیل دیگر آن که مهرالمثل تعیین شده، مهر زن باکره است و از این‌رو میزان تفاوت میان باکره و ثیبه[2] در آن لحاظ شده است و در نتیجه تفویت این جزء (پرده بکارت) که یک منفعت برای دختر است هدر نمی‌رود. (خویی، ٤٢/ ٤٦١) و در بین فقهای متقدم، حر عاملی چند روایت در تأیید داخل بودن ارش البکاره در مهرالمثل آورده که به دو مورد اشاره می‌شود: صحیحه ابن سنان از ابی‌عبدالله (ع) در مورد زنی که با انگشت جاری خود را ازاله بکارت کرده بود امام فرمود: «برای او مهر المثل قرار دارد و ۸۰ ضربه تازیانه»[3]. (حر عاملی، ۲۸/ ۱۴۴) و روایت معتبری از سکونی که طی آن از ابی‌عبدالله (ع) نقل شده: دو جاریه که با هم به حمام رفته

---

۱ .در پیروی همین نظر صادق روحانی نیز در مجموعه استفتائات خویش، صانعی نیز در مجموعه استفتائات خویش صفحه ٣٦١، تبریزی (زر رخ، ۱۳۸۷: ٤٤) وحید خراسانی (خراسانی، ۳/ مسأله ۳۵۹) محمد تقی بهجت (بهجت، گنجینه آرای فقهی- قضایی: سؤال ۹۰۰۹) مکارم و جواد تبریزی (تبریزی، گنجینه آرای فقهی-قضایی: سؤال ۹۰۲۵) اعتقاد دارند که ارش البکاره داخل در مهر المثل است. همچنین فقهای پیشین و متقدم نیز من جمله ابن ادریس (السرائر، ۳/ ۴۴۹)، علامه حلی(۶۸۳)، محقق حلی (۱۰۳۷)، شیخ طوسی (۳/ ۶۷) نیز طی مباحث خود ارش البکاره را داخل در مهر المثل می‌دانند.

۲. در تعریف ثیبه ذیل واژه مدخل ثیب در ترمینولوژی حقوق این چنین آمده:...ب: زنی که بکارت او طی مواقعه مشروع یا نامشروع ازبین رفته باشد.... جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۵، ص ۱۸۸.

۳. فی امرأة افتضت جاریة بیدها، قال علیها المهر وتضرب الحد.

بودند و در آنجا یکی از آن دو دیگری را با انگشت ازاله بکارت کرده بود شکایت نزد وی بردند و او اینگونه قضاوت کرد که مسبب باید عقل را به مجنی علیها بپردازد[1] (حر عاملی، ۲۹/ ۳۵۴) که البته آیت الله خویی مراد از عقل را در اینجا مهری می‌داند که به از بین رفتن بکارت در غیر جماع تعلق می‌گیرد (خویی، ٤۲/ ٤٦۱).

۱. موضع قانون مجازات اسلامی جدید در خصوص رابطه مهرالمثل و ارش البکاره

در قانون مجازات اسلامی جدید مصوب ۱۳۹۲ نیز قانونگذار با عنایت به حساسیت و گسترش روز افزون جرائم جنسی برای اولین بار در موضوع مقاله صراحتاً مداخله و اظهار نظر نمود مع الاسف در تدوین و نگارش قانون بسیار ضعیف عمل شده به نحوی که موضع قانونگذار در تفاوت یا یکی بودن ارش البکاره با مهرالمثل شفاف نیست و منجر به برداشت‌های گوناگونی شده است. در برخی از مواد ظاهر در تداخل دارد و برخی مواد دلالت بر تفکیک دارد. در ماده ٦۵۸ این قانون این چنین آمده: هرگاه ازاله بکارت غیرهمسر با مقاربت یا به هر وسیله دیگری و بدون رضایت صورت گرفته باشد موجب ضمان مهرالمثل است. همچنین در بند الف ماده ٦٦۱ قانونگذار در إفضا بدون مقاربت در صورت ازاله بکارت، إفضا شده را علاوه بر دیه کامل مستحق مهرالمثل می‌داند اما در سه جا در مواد ۲۳۱ و بند الف و پ ماده ٦٦۱ از دادن ارش البکاره در صورت ازاله بکارت سوای از مهرالمثل صحبت کرده است. به نظر نگارندگان قانون‌گذار با نگارش ضعیف در مواد که متأثر از اختلافات در فقه بوده، نتوانسته این موضوع را به صورت شفاف در مقررات تبیین کند در حالیکه قانون‌گذار حکیم باید مقررات را جامع و مانع بیان نماید و وجود اجمال یا ابهام در قانون بسیار قبیح و موجب اخلال در نظم عمومی می‌شود علی الخصوص در چنین موضوعاتی که به عرض و ناموس ارتباط پیدا می‌کند. در چنین وضعی که ابهام قانون مانع از تشخیص حق در دعوا توسط قاضی می‌شود به موجب اصل ۱٦۷ و ماده ۳ قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ «در صورتی که قوانین موضوعه نبوده یا متعارض باشند... قاضی مکلف است به استناد منابع معتبر اسلامی و یا فتاوی معتبر حکم قضیه را صادر نماید» حال آنکه در این قضیه ریشه مشکل اساساً در فقه است و تعارض قانون انعکاس تعارض در فقه امامیه می‌باشد و رجوع قاضی به نصوص فقهی به این تشویش بیشتر می‌افزاید به طوری که در کمال تعجب نظر دو ولی فقیه معاصر به امام خمینی و مقام معظم رهبری به عنوان بالاترین مقام فقهی جهان تشیع در خصوص این موضوع تمام در تعارض است و این مسئله منجر به صدور احکام کاملاً ضد و نقیض در دادگاه‌های کشورمان گشته است. با این حال در ادامه با استفاده از نظرات فقهی،

---

۱. رفع الیه جاریتان دخلتا الحمام فاقتضت إحداهما الاخری باصبعها، فقضی علی التی فعلت عقلها) وان المراد من العقل فیها هو الصداق المترتب علی ذهاب العذرة.

عقیده نگارندگان را در رفع ابهام و تعارض از مواد قانونی تشریح و موضع قانون‌گذار را شفاف خواهیم کرد.

۲. نظر نگارندگان در رابطه مهرالمثل و ارش البکاره

فحص و جستجوی نگارندگان در ابواب فقهی کاشف از این است که در روایات هرگز دو مفهوم ارش البکاره و مهرالمثل جدا نشده‌اند لذا به نظر می‌رسد اگر شارع قائل به تفکیک آن‌ها بود حکمت قانون‌گذار الهی اقتضا می‌کرد که مفهوم و مصادیق هر یک را تبیین می‌فرمود تا مکلفین در این موضوع ناموسی و بسیار حساس دچار ابهام نگردند. مضافاً اساساً نیازی به جداکردن ارش البکاره از مهرالمثل نیست زیرا به هنگام محاسبه مهرالمثل یکی از ملاک‌های مؤثر در قیمت‌گذاری، باکره یا ثیبه بودن زن است. شایان ذکر است که مفهوم ارش عبارت است از ما به تفاوت قیمت سالم و معیب (ابوعطا، شمس الهی، ۳) در حالیکه پس از ازاله بکارت عیبی حادث نمی‌شود زیرا بکارت همانطور که گفته شده وصف است و عضو نیست و ازاله آن موافق میل طبیعی بشر است و جهت تداوم نسل بشر لازم و ضروری می‌باشد. و برخلاف دیگر مواردی که در حسن و زیبایی زن مؤثر هستند مانند مو و ناخن، بکارت در هر زمان و شرایطی حسن محسوب نمی‌شود و گرنه بایستی شوهر علاقه‌مند بود که بکارت مثل مو یا ناخن هیچ گاه از بین نرود برای مثال ازاله مو یا ناخن توسط غیر، وقتی با اذن زن باشد مستوجب پرداخت ارش توسط فاعل نیست و حتی باید گفت که بکارت حسن هم نیست بلکه یک نشانه و علامت است لذا اگر بکارت بر اثر غیر از آلت رجولیت مثل پریدن یا تصادف از بین برود عیب و نقص برای زن محسوب نمی‌شود.

به علاوه نظر به احادیث متعدد و رویکرد قانون‌گذار واژه مهرالمثل لزوماً به عنوان عوض تسلط بر بضع زن به کار نرفته و می‌تواند برای عوض تفویت منفعت و زوال صفت نیز به کار رود یعنی مهرالمثل می‌تواند به چند معنی و مفهوم از جمله ارش البکاره دلالت کند. در تأیید همین نظر در روایتی از امام صادق (ع) آمده:... موی زن و بکارتش در زیبایی او شریک هستند و اگر هر یک از آن‌ها از بین برود مهر کامل برای آن زن ثابت می‌شود (حر عاملی، ۲۹/ ۳۳۵). همچنین در قانون مجازات اسلامی جدید مواد ۵۷۷[1] و بند الف ماده ٦٦١[2] نیز گواه بر این موضوع است چون قانون‌گذار برای جبران زوال وصف بکارت از واژه مهرالمثل استفاده کرده است. این در حالی است که در مورد اصلاً نزدیکی صورت نگرفته که بحث عوض تسلط بر بضع و متعاقباً ثبوت مهرالمثل مطرح گردد. و در این مواد حکم به ثبوت مهرالمثل از باب زوال

---

۱. ماده ۵۷۷- کندن و یا از بین بردن تمام موی سر زن، درصورتی که دیگر نروید، موجب دیه کامل زن و اگر دوباره بروید، موجب مهرالمثل است. در این حکم فرقی میان موی کم پشت و پرپشت و کودک و بزرگسال نیست.

۲. ماده ٦٦١- افضای غیرهمسر، به‌ترتیب ذیل موجب ضمان است: الف- هرگاه افضاءشده نابالغ یا مکره بوده و افضاء به سبب مقاربت باشد، علاوه بر مهرالمثل و دیه کامل زن، درصورت ازاله بکارت، ارش‌البکاره نیز ثابت خواهد بود و اگر افضاء به غیرمقاربت باشد، دیه کامل زن و درصورت ازاله بکارت، مهرالمثل نیز ثابت است.

وصف زیبایی و بکارت است نه تسلط بر بضع، در نتیجه این مواد گواه بر این هستند که ارش البکاره داخل در مهر قرار دارد.

با توجه به استدلال مذکور و همچنین نظریه تداخل و روایات ذیل آن و ضعف ادله مثبته دال بر تفکیک ارش البکاره از مهرالمثل حکم به احتیاط و عدم تفکیک در این مسائل رویه فقهاست. و همچنین از جمع بین مواد ٦٥٨ و بند الف ٦٦١ با ماده ۲۳۱ و بند پ ماده ٦٦١ نگارندگان مقاله نیز قائل به همین نظر است، لذا اینکه ارش البکاره جزئی از مهر المثل لحاظ شود، نظری منطقی می‌باشد زیرا بنابر آراء فقهاء مهرالمثل به خاطر تسلط زانی بر بضع است در حالی که در پارگی ناشی از تصادفات بضع زن در تسلط دیگری قرار نگرفته تا به تبع تسلط، حکم به پرداخت مهر المثل شود. لکن چون ازاله بکارت صورت گرفته و زن بکارتش را از دست داده و این خود نوعی تفویت منفعت برای زن است لذا باید این تفویت منفعت جبران گردد (زر رخ، ٤٦) که این امر نیز با تعلق ارش البکاره به آن زن صورت می‌پذیرد. لذا تصریح قانون‌گذار در دو ماده ۲۳۱ و ٦٦١ قانون مجازات اسلامی از باب تاکید بر جبران جراحت می‌باشد زیرا این مواد در قیاس با مواد ٦٥٨[1] و بند الف ماده ٦٦١ [2] که در آن‌ها نیز ازاله بکارت صورت گرفته خصوصیتی را دارا نمی‌باشد که موجب شود حکم به ارش البکاره مختص این مواد باشد.

تأثیر رضایت زانیه در حقوق الناس ناشی از زنا

زنا؛ مقاربت نامشروع[3] و بدون عقد شرعی مرد با زن است (راغب اصفهانی، ۳۸۴) این عمل، یکی از جرائم حدی است که مشمول هر دو جنبه حق الله و حق الناس می‌باشد و مجازات آن در شرع تعیین و مقدر شده است. بر اساس تعریف فقهاء از زنا (حلی، شرائع الإسلام، ۴/ ۱۳۶؛ خمینی، ۲/ ۴۵۵). مادۀ ۲۲۱ قانون مجازات اسلامی این چنین به تعریف آن می‌پردازد: «زنا عبارت است از اجماع مرد با زنی که علقه زوجیت بین آن‌ها نبوده و از موارد وطی به شبهه نیز نباشد». چنان چه از تعریف فوق بر می‌آید، زنا وقتی محقق می‌شود که دخول صورت بگیرد و صرف معاشقه سبب تحقق زنا نمی‌شود (توجهی، توکل پور، ۱۰۳).

زنا را از نظر رضایت مرتکبین آن به دو قسم می‌توان تقسیم کرد: ۱- زنای مطاوعی که زانی و زانیه با

---

۱ .ماده ٦٥٨- هرگاه ازاله بکارت غیرهمسر با مقاربت یا به هر وسیله دیگری و بدون رضایت صورت گرفته باشد موجب ضمان مهرالمثل است.

۲. ماده ٦٦١- افضای غیرهمسر، به‌ترتیب ذیل موجب ضمان است:

الف- هرگاه افضاءشده نابالغ یا مکره بوده و ... به غیرمقاربت باشد، دیه کامل زن و درصورت ازاله بکارت، مهرالمثل نیز ثابت است.

۳. در خصوص حرمت زنا می‌توان به آیات ۳۲ سوره اسراء، ۶۸ و ۶۹ سوره فرقان و ۲۴ سوره یوسف اشاره نمود

اختیار و میل و رغبت خود، اقدام به این عمل می‌نماید. ۲- زنای اکراهی، که یکی از دو طرف با اکراه و بدون اختیار، مرتکب این عمل می‌شود (معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، ۳۰/۳). در خصوص تأثیر رضایت و طوع زانیه در حقوق وی در روایات این‌گونه آمده:

۱- امام باقر (ع) فرمود: «سحت[1] انواع بسیاری دارد از جمله آن است: اجرت بدکاران...» (کلینی، ۵/ ۱۲۶)

۲- امام صادق (ع) فرمود: «... مهریه زنا... حرام است.» (همان).

۳- امام صادق (ع) فرمود: «سحت انواع زیادی دارد از جمله... اجرت زنا کار...» (همان)

تحقیق نگارندگان حکایت دارد که فقهاء نیز به تبع از روایات و حرمت فعل زنا قاعده «لامهر لبغی» را مستنبط از حرمت فعل زنا می‌دانند و برای زانیه قائل به حقی نمی‌باشند. قانون‌گذار اسلامی هم به تبعیت از شرع همین رویکرد را اتخاذ کرده است. تبصره ۱ ماده ۶۵۸ اشعار می‌دارد: «هرگاه ازاله بکارت با مقاربت و با رضایت انجام گرفته باشد چیزی ثابت نیست». بدین ترتیب رضایت زانیه به ارتکاب زنا، اگرچه در سلب وصف کیفری فعل زانی بدون تأثیر است و عدوان را از بین نمی‌برد اما می‌تواند قدر متیقن با توجه به شبهه‌ای که در خصوص این ماده است مانع ثبوت مهرالمثل گردد و زانی صرفاً در ازای فعل زنا و نه نتیجه حاصل از آن (ازاله بکارت و کام جویی) محکوم به حد می‌گردد (صادقی، ۵۷). زیرا ممنوعیت فعل زنا ناشی از حکم الهی است که با رضایت ساقط نمی‌شود در حالی که مهرالمثل حقی است که به زانیه تعلق می‌گیرد و از این رو با رضایت وی ساقط می‌شود (صادقی، ۶۵؛ مدنی کاشانی، ۲۰-۲۱؛ ابن عابدین، ۴/ ۲۱۵).

۱. بررسی ارش البکاره در زنای مطاوعی[2]

تا این قسمت پژوهش به دو نتیجه رسیدیم اول اینکه ارش البکاره جدای از مهرالمثل نیست دوم اینکه طبق مستندات فقهی و قانونی زانیه مطاوعه قدر متیقن حقی بر مهرالمثل ندارد. اکنون هنگام پاسخ گویی به پرسش و شبهه اصلی است. یعنی اینکه ممنوعیت زانیه مطاوعه از مطالبه مهرالمثل شامل ارش البکاره هم هست یا خیر؟

اهمیت این بحث هم بر کسی پوشیده نیست زیرا تعلق ارش البکاره در زنای مطاوعی به زانیه باکره آثار بسیاری دارد چرا که در صورت تأسیس حق برای زن باید مشروعیت آن را نیز استدلال نمود و به تبعش به وسیله قانون آن را به اجرا گذاشت و ناقضین آن را مجازات و بازخواست نمود. در ادامه با مفروض دانستن

---

۱. سحت حرام و هر کسب بد که موجب عار و ننگ باشد. (منتهی الارب) (اقرب الموارد) (ترجمان القرآن) (دهار) (منتهی الارب) (اقرب الموارد). و منه الحدیث: «اتطعمونی السحت». ج، اسحات. (اقرب الموارد) فرهنگ آنلاین دهخدا

۲. فرض بر این است که رضایت زانیه سالم بوده یعنی اینکه وی بالغ، عاقل، مختار و از روی طوع اقدام نموده است.

نتایج قبلی به طور دقیق استدلال‌های موافق با تعلق ارش البکاره را مورد اشاره قرار می‌دهیم و شبهات قانونی را از این منظر مورد بررسی قرار خواهیم داد. سپس در رد تعلق ارش البکاره به زانیه مطاوعه به استدلالات فقهی خواهیم پرداخت و در نهایت از دیدگاه نگارندگان موضع قانون‌گذار را در خصوص عدم تعلق ارش البکاره در فقه و قانون مجازات و قانون مسئولیت مدنی شفاف خواهیم کرد.

نظریه تعلق ارش البکاره به زانیه مطاوعه: این نظریه با قبول عدم مشروعیت رضایت بر جنایت این چنین بر دو استدلال استوار گشته: ۱- رضایت به زنا ملازمتی با رضایت دادن به ورود جراحت بر جسم ندارد لذا اگر زانیه بالغه به زنای مادون ازاله بکارت رضایت داده باشد مانند زنای از دبر وی مستحق ارش ازاله بکارت خویش می‌باشد. ۲- استدلال دوم که ارش البکاره را جدای از مهرالمثل می‌داند با این توصیه که: مهرالمثل عوض بضع است و چون زانیه با رضایت به زنا تن داده مهرالمثل وی ساقط است، اما رضایت به وقوع جنایت به دلیل فساد و نامشروع بودن چنین رضایتی موجب برطرف شدن حق زانیه بابت مطالبه خسارتی که بر بدن وی وارد شده نمی‌گردد (آقایی، ۱۱۱) و همچنین که قاعده لامهر لبغی ناظر به مهر است و نه ارش. در تأیید همین نظرات در آراء فقهاء این چنین آمده: امام - ولی فقیه سابق که نظر ایشان در جایگاه فصل الخطاب، امروزه نیز ملاک اعتبار است- در تحریر الوسیله می‌فرماید: که جانی باید ارش البکاره را بپردازد حتی در صورتی که زنا با رضایت خود دختر باشد زیرا قاعده «لامهر لبغی» ناظر به مهر است و نه ارش (خمینی، مسأله ۵/ ۵۴۸) محمد فاضل لنکرانی و حسین نوری همدانی نیز در نظراتی که در استفتائات خویش بیان داشتند قائل به تعلق ارش البکاره به زانیه باکره که با رضایت مرتکب زنا شده است می‌باشند.[1]

طبق تحقیق نگارندگان در بعد قانونی نیز این نظریه طرفدارانی دارد که اهم استدلال‌های آن‌ها در تعلق ارش البکاره به قرار زیر است. یکی از موارد مورد اختلاف ماده ٦٥٨ قانون مجازات اسلامی است به موجب تبصره ۱ این ماده «هرگاه ازاله بکارت با مقاربت و با رضایت انجام گرفته باشد چیزی ثابت نیست.» در این ماده عبارت مطلق «چیزی ثابت نیست» منشاء اختلاف شده و برخی به اطلاق عبارت متوسل شده‌اند و زانیه مطاوعه را علی الاطلاق مستحق هیچ‌گونه حقی اعم از مهرالمثل و ارش البکاره نمی‌دانند و در مقابل گروهی اعتقاد دارند که این عبارت صرفاً در مقام بیان مهرالمثل بوده و می‌گویند که به موجب این ماده زانیه مطاوعه اگرچه حق مطالبه مهرالمثل را ندارد اما می‌تواند ارش البکاره را مطالبه کند زیرا حکم قاعده «لامهر لبغی» فقط متعلق به مهر است، و هیچ اشاره‌ای به ارش نشده است و قانون‌گذار نیز در ماده ۲۳۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز صراحتاً قائل به تفکیک مهرالمثل از ارش البکاره است پس

---

۱. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، مجموعه نظریات مشورتی فقهی امور کیفری، انتشارات جنگل، ۲/ ۲۸.

منظور در تبصره از «هیچ چیز» تنها مهرالمثل است و دلیلی بر سقوط ارش البکاره وجود ندارد. مضافاً مطابق نظر مشهور و همچنین بر اساس نص ماده ۳٦۵ قانون مجازات اسلامی، رضایت زمانی مسقط قصاص و دیه است که پس از ورود ضربه و وقوع جنایت باشد و رضایت قبل از عمل تأثیری در قصاص و دیه ندارد، بنابراین باید به قدر متیقن اکتفا نمود و تنها مهر را در زنای با رضایت ساقط دانست. اما در خصوص ورود آسیب به بکارت، ارش البکاره قابل مطالبه خواهد بود. هرچند بعداً مجنی علیه می‌تواند آن را ببخشد. همچنین این برداشت با توجه به بند پ ماده ٦٦١ تقویت می‌گردد چراکه در موارد وطی به شبهه نیز در صورت ازاله بکارت ارش البکاره ثابت دانسته شده است. بدیهی است وطی به شبهه همراه با رضایت طرفین است ولی ارش البکاره قابل مطالبه دانسته شده است.

نظریه اداره حقوقی قوه قضائیه و هم چنین نظریه دادستانی کل کشور که در آن به فتوای امام خمینی اشاره شده است در تحلیل قوانین موضوعه نیز تأیید کننده همین نظر می‌باشند و قضاتی که به دنبال کشف واقع در منابع و مستندات فقهی هستند به همین نظر بسنده کرده‌اند چرا که نظر ولی فقیه اولی بر نظرات دیگر فقهاء می‌باشد. (صمدی، ۱۳۵) به موجب نظریه اداره حقوقی قوه قضاییه: «در مورد ازاله بکارت چنانچه به عنف و اکراه صورت گرفته باشد طبق فتوای حضرت امام در تحریر الوسیله مساله ۵ صفحه ۵۸٤ و نظر صاحب جواهر (رضوان‌الله علیه) و اطلاق ماده ۱۸۷ قانون دیات (منظور ماده ٤۷۷ قانون ۱۳۷۰ است) جانی باید ارش بکارت را پرداخت نماید و در صورتی که بدون عنف و اکراه و با میل دختر تحقق یافته باشد نیز ارش بکارت باید پرداخت شود. زیرا هرچند مجنی علیه مرتکب زنا شده است و به حکم «لا مهر لبغی» مهری به او تعلق نمی‌گیرد ولی مهر غیر از ارش بکارت است و دلیلی بر سقوط ارش بکارت نیست.»[1] دیوان عالی کشور نیز در رأی مورخه ۱۳۷۳/۸/۱۰ اظهار داشته است: «رضایت به زنا مسقط مهر المثل بوده ولی مسقط ارش نیست.» (صمدی، ۱۳۸). در رویه قضایی نیز شاهد این نگرش می‌باشیم در این خصوص دادستان کل کشور درمورخه ۱۳۷۴/۴/۱۱ مقرر می‌دارد: «زانیه در زنای غیر محصنه مستحق ارش البکاره است هرچند که عمل زنا با رضایت وی باشد» (زر رخ، ٤٦). طبق نظریه‌های مشورتی اداره حقوقی به شماره‌های ۷/۳۱۷۷ مورخ ٦۸/۱۱/۳ و ۷/٤۱٤۷ مورخ ۷٦/۵/۱۰ و نظریه ۷/٤۸۸۵ مورخ ۸۱/۷/۲۹ که اعلام داشته که چه زنا با اکراه و چه با رضایت دختر باشد زانی باید ارش البکاره بپردازد[2].

نظریه عدم تعلق ارش البکاره به زانیه مطاوعه: این نظریه که فقهای موافق آن در اکثریت هستند و به

---

۱. نظریه ۷/۳۱۷۷ - ۶۸/۱۱/۳ اداره حقوقی

2. http://www.aria-law.com/Data-View.aspx?lang=fa&id=4761

خصوص ولی فقیه عصر حاضر مقام معظم رهبری بر خلاف حضرت امام خمینی ولی فقیه سابق نیز موافق این نظر می‌باشد، بر استدلال‌های متعددی استوار است که به اهم آن‌ها اشاره می‌کنیم: ۱- به استناد قاعده اقدام، اذن در زنا اذن در ازاله بکارت را نیز در ضمن خود به همراه دارد لذا زانیه خود داوطلب به ورود زیان و ازاله بکارت خود گردیده و بدین ترتیب وی نه مستحق مهرالمثل است و نه ارش البکاره و در رد استدلال اول قائلین به تعلق ارش البکاره این‌گونه می‌توان گفت که در اصل و در ظهور عرفی لفظ زنا به نزدیکی از قبل اطلاق می‌شود و در مورد تحقق زنا از دبر اختلاف نظر است و بر فرض محقق دانستن زنا از دبر، اثباتشی نفی ماعدا نمی‌کند و فرض مذکور که زانیه رضایت به زنا از دبر داده مانع از این نیست که در صورت رضایت به زنا از قبل حق وی از بابت مطالبه ارش البکاره ساقط گردد. ۲- در رد استدلال دوم نیز می‌توان اینچنین آورد که میان حرمت و عدم مشروعیت اذن زانیه و عدم رفع ضمان مهرالمثل و ارش البکاره از زانی ملازمه‌ای وجود ندارد زیرا برائت از ضمان مهرالمثل و ارش البکاره مطابق قاعده سلطنت و اذن درشی به گونه‌ای که ضمان را به دنبال نیاورد می‌باشد و از این جهت اگرچه این اذن حرام است اما موجب سقوط ضمان زانی خواهد بود (آقایی نیا، عالمی طامه، ۱۱۵ – ۱۱۶).

در تأیید این نظر علاوه بر سه روایتی که ذیل مبحث تأثیر رضایت زانیه در حقوق الناس مطرح شد اشاره به این روایت نیز مفید فایده خواهد بود: امام صادق (ع) می‌فرمایند: پیامبراکرم (ص) فرمود: «هر کنیزی که بدون اجازه مولایش خودش را به ازدواج عبدی در آورد فرجش را مباح کرده است و صداقی برای او نمی‌باشد.» (کلینی، ۵/ ۴۹۷) این روایت یکی از مهم‌ترین احادیث در زمینه بحث ماست، که از اطلاق آن برداشت می‌شود که زانیه ارش ندارد.

به نظر نگارندگان با توجه به اطلاق روایت در «هر کنیزی» که شامل بکر و غیر بکر هردو می‌باشد و با توجه به اطلاق روایت در «پس فرج خود را مباح کرده» که حضرت می‌فرماید: «چنین زنی با تن دادن به این ازدواج، تصرف در فرجش را مباح کرده «و این اباحه در کلام حضرت مطلق است و شامل موردی که موجب ازاله بکارت هم بوده می‌شود؛ بنابراین می‌توان استفاده کرد که چنین زنی نه صداق دارد و نه ارش البکاره و اگر در فرض بکر بودن، برای زن، ارش البکاره ثابت می‌بود، نیاز به بیان داشت و می‌بایست «اباحه» موجود درکلام حضرت مورد تقیید قرار می‌گرفت. به عبارت دیگر ظهور عرفی چنین کلامی «فقد اباحت فرجها» آن است که برای این زن هیچ چیزی در رابطه با این نکاح، از اموری که محتمل است، نظیر مهر و ارش البکاره، مطلقا وجود ندارد.

به باور نگارندگان وقتی در چنین زنی، ارش البکاره ثابت نباشد، در زانیه به قیاس مساوات بلکه اولویت چیزی ثابت نیست. زیرا روشن است که عبد بودن و عدم اذن مولی در اینجا خصوصیتی ندارد و

تمام نکته این است که زن با اطلاع از چنین امری که طرف مقابل، عبد می‌باشد و با عدم اذن مولی، عقد آنان نافذ نیست؛ اقدام به این ازدواج کرده است و شارع مقدس همین مقدار از اقدام زن را اقدام بر اباحه مطلقه فرجش دانسته و فرموده است «فقد اباحت فرجها» و لذا بعد از این اباحه حقی برای او نیست؛ عین این ملاک بلکه به نحو اشد و اولی در مانحن فیه وجود دارد. مماثلت در ملاک روشن است و نیاز به بیان ندارد، و اولویت از آن جهت می‌باشد که مانحن فیه بنابر فرض سؤال، زنای قطعی است و راهی برای تصحیح این ارتباط نامشروع، وجود ندارد و زن هم احتمال صحت و تصحیح این عمل را نمی‌دهد. قاطبه فقهاء نیز پیرو این دیدگاه هستند.[1]

از بعد قانونی اکنون با توجه به نظر مشهور فقهای عظام- همانطور که گذشت- و با توجه به استدلال‌هایی که خواهد آمد به نقد آراء موافقین به تعلق ارش البکاره خواهیم پرداخت. در این راستا باید بررسی کرد که آیا قانون تاب تفسیری متفاوت از آنچه که گذشت را دارد و آیا می‌توان بر اساس قوانین موجود خلاف نظری که در فوق آمد در زنای با رضایت هردو مهرالمثل و ارش البکاره را ساقط دانست؟ به همین خاطر باید با نگاهی متفاوت قانون را مد نظر قرار داد. در این راستا در اثبات نظر نگارندگان به رد استدلال‌هایی که در قسمت قبل در تبیین موضوع قانون‌گذار در خصوص تعلق ارش البکاره آورده شد خواهیم پرداخت.

در رد استدلال اول به نظر نگارندگان زنانی که با رضایت تن به زنا داده‌اند در روایات مستحق چیزی دانسته نشده‌اند و اگر ارش جدای از مهرالمثل بود شارع مقدس از تأکید به آن فروع گذاری نمی‌کرد. نظر مشهور فقهاء نیز همانطور که در مبانی تکمله المنهاج گفته شده است در زنای با رضایت، مهرالمثل و ارش البکاره تعلق نمی‌گیرد و نظر خلاف بسیار ضعیف دانسته شده است (خویی، ٤٢/ ١٢٦) و نظر سایر فقهاء نیز همین موضع را تأیید می‌نماید. همچنین نویسندگان این نوشتار نیز هیچ روایتی را پیدا نکردند که مهر المثل و ارش البکاره را جدا نموده و در دو مفهوم به کار برده باشد. لذا در مورد ماده ۲۳۱ موضع قانون‌گذار همان طور که قبلاً در بخش جمع‌بندی رابطه مهرالمثل و ارش البکاره آمده از باب تأکید می‌باشد و منافی این مسئله نیست که ارش البکاره را داخل در مهرالمثل بدانیم.

در رد استدلال دوم نیز نگارندگان بر این باورند که اساساً بکارت وصف است و نمی‌توان آن را یک

---

۱. در بین متقدمین صاحب جواهر، محقق حلی، و ابن ادریس معتقد به عدم تعلق مهرالمثل و آرش البکاره به زانیه راضی به زنا می‌باشند (صاحب جواهر، ٥٣/٤٢؛ حلی، شرائع الإسلام، ٤/ ١٠٣٧؛ حلی، السرائر، ٤٥٠/٣) و در بین فقهای معاصر نیز آیات عظام مکارم شیرازی (مکارم شیرازی، استفتائات جدید: ۲/ سؤال ١٤٠٠)، سیدعلی خامنه‌ای (خامنه‌ای، گنجینه آرای فقهی- قضایی: سؤال ٤١٨٨)، صافی گلپایگانی (صافی گلپایگانی، گنجینه آرای فقهی- قضایی: سؤال ۱۸۹) موسوی اردبیلی (موسوی اردبیلی گنجینه آرای فقهی- قضایی)، بهجت (بهجت، گنجینه آرای فقهی- قضایی: سؤال ۹۰۰۹) تبریزی (تبریزی، گنجینه آرای فقهی- قضایی)، سیستانی (سیستانی، گنجینه آرای فقهی- قضایی) نیز قائل به عدم تعلق مهرالمثل و آرش البکاره در فروض فوق می‌باشند.

عضو از اعضای بدن دانست، و ازاله آن را مستحق خون بها دانست. بکارت یک علامت یا به عبارت دقیق تر وصف است، یک نشانه است که می‌گوید دختر پاک دامن بوده و قبل از ازدواج بکارتش به نامشروع از بین نرفته است. حال بکارت نیز در صورتی که با عنف و اکراه از بین رفت باید خسارات جبران شود ولی اگر با رضایت باشد به نظر می‌رسد عضوی از بدن زن از بین نرفته که مستحق خون‌بها و ارش باشد و اساساً ازاله آن جنایت محسوب نمی‌شود. از طرف دیگر خود بیان لفظ «ازاله» برای برداشته شدن بکارت دلیلی است بر عضو نبودن، در غیر این صورت قانون‌گذار اسلامی و فقهاء می‌توانستند الفاظی را که در مورد جراحات و صدمات به سایر قسمت‌های بدن استفاده می‌شد، به کار گیرند.

همچنین در پاسخ ادعایی که می‌گویند رضایت بر جنایت مسقط دیه نمی‌باشد نگارندگان پاسخ می‌دهند که اصلاً ازاله بکارت جنایت نیست که بحث رضایت در آن مطرح گردد. چرا که بکارت ارزش جدا ندارد، بلکه ارزش معنوی را بالا می‌برد و می‌دانیم بقای زندگی ممکن نیست مگر با ازاله بکارت و این ازاله هم از باب لذت جویی است و هم از باب مصلحت، لذا ازاله بکارت را نمی‌توان یک جنایت عمدی یا غیر عمدی موجب دیه دانست بنابراین وقتی ازاله بکارت را از اساس جنایت محسوب نکنیم آنگاه خود بخود پاسخ کسانی که می‌گویند رضایت بر جنایت مسقط دیه و قصاص نیست داده می‌شود. نکته دیگر اینکه که به هنگام ازاله بکارت در وقت مقاربت اساساً قصد و هدف طرفین از بین بردن بکارت نیست بلکه مقصود بهره‌مندی جنسی است که در این مسیر اتفاقاً بکارت ازاله می‌شود لذا از این جهت نیز جنایت دانستن ازاله بکارت فاقد وجاهت شرعی و قانونی است. اما بدیهی است هر دو طرف از باب گناهی که برای زنا کرده‌اند مستحق حد الهی هستند ولی برای ازاله بکارت خسارتی ثابت نیست. همانطور که اگر مرد نامحرمی موی زنی را با رضایت خودش کوتاه کند یا گوش یا بینی او را برای جواهرات سوراخ کند دیه ندارد اما از باب عقاب لمس نامحرم هر دو مستحق کیفر هستند.

در نهایت نگارندگان پس از بررسی ادله چهارگانه شرعیه یعنی کتاب، سنت، اجماع و عقل به این جمع‌بندی می‌رسد که در قرآن چیزی در خصوص ارش البکاره در زنای مطاوعی نیامده و در سنت و روایات نیز هرگز تجویزی ذکر نشده و از طرفی قطعاً اجماع هم در این موضوع منتفی است و اما عقل همانطور که در استدلال‌ها و تحلیل‌های مقاله قید شد مؤید این است که وقتی زانیه خود اذن به زنا داده و چه بسا حتی ابتدا تقاضا و میل به زنا از طرف وی مطرح شده نمی‌تواند بعد از کامجویی و رسیدن به مطلوب، معترض گردد و ادعای مطالبه خسارت نماید و اصل برائت و عدم اشتغال ذمه مرد به پرداخت خسارت نیز نظر نگارندگان را تقویت می‌نماید همانند اینکه اگر صاحب اتاقی به دیگری اذن در تصرف و استفاده داده نمی‌تواند در آینده مدعی مطالبه اجرت یا خسارت گردد.

در نتیجه پیشنهاد می‌شود که قضات با توجه به نکته دقیق فوق و با مراجعه به مبانی فقه بتوانند[۱] تحلیل دقیق‌تری از قانون در مورد زنای با رضایت در خصوص مطالبه ارش البکاره انجام دهند. بنابراین تبصره ماده ٦٥٨ که بیان می‌دارد: «هرگاه ازاله بکارت با مقاربت و با رضایت انجام گیرد، چیزی ثابت نیست» می‌تواند تاب این تفسیر را داشته باشد که مراد از چیزی ثابت نیست، در واقع و حقیقتاً این است که هیچ چیزی اعم از مهرالمثل و ارش البکاره ثابت نیست نه اینکه فقط مهرالمثل ثابت نباشد و ارش البکاره تعلق گیرد. همچنین تأکید بر کلمه «مقاربت» نیز برخلاف کلمه «تجاوز» اشاره به این دارد که زن نیز دنبال کامجویی بوده و اساساً ازاله را نمی‌توان یک جنایت دانست تا آن را مستحق خون بها بدانیم. بنابراین به نظر نویسندگان مقاله با توجه به تبصره یک ماده ٦٥٨ ارش البکاره و مهرالمثل داخل در یکدیگر بوده و هردو ساقط هستند و می‌توان چنین تفسیر و تحلیلی را به عنوان نظر کلی قانون مجازات اسلامی منطبق با فقه اسلامی و واقعیات جامعه ارائه داد.

خالی از فایده نیست که در مقاله حاضر پس از مشخص شدن موضع قانون مجازات اسلامی این سؤال مهم را نیز پاسخ بدهیم که آیا علاوه بر مهرالمثل و ارش البکاره، مجنی علیه باز هم می‌تواند، خساراتی مانند خسارات معنوی ناشی از جرم را مطالبه نماید؟ و چه مقررات قانونی در این خصوص وجود دارد؟

۲. امکان مطالبه خسارت معنوی علاوه بر ارش البکاره و مهرالمثل در فقه و بررسی تعارض قوانین

یکی از شبهات اساسی که بین فقهاء و حقوقدانان بستر مجادلات فراوانی را ایجاد نموده است امکان مطابه ضرر و زیان معنوی مازاد بر دیه و ارش است که البته متقدمین از فقهاء قائل به چنین خساراتی علاوه بر دیه یا ارش نمی‌باشند و اعتقاد دارند که شارع مقدس تجویزی در خصوص چنین خساراتی ندارد و کلیه خسارت مجنی علیه را در قالب دیه یا ارش پیش‌بینی نموده و البته اقلیتی از فقهای متأخر قائل به امکان مطالبه ضرور و زیان معنوی علاوه بر ارش و دیه هستند که البته مقاله حاضر صرفاً در محدوده موضوع مقاله یعنی بررسی خسارت معنوی مازاد بر مهرالمثل و ارش البکاره پس از بررسی ابواب فقه و نظرات صاحبان فتوی، اظهار نظر یا تأییدی در روایات یا منابع فقهی در خصوص تعلق خسارت معنوی علاوه بر مهرالمثل مشاهده نگردید. نتیجتاً به نظر نگارندگان شارع مقدس حکیم که در مقام بیان احکام برای مکلفین است در فرض وجود چنین خساراتی حتماً آن را مورد اشاره قرار می‌داد لذا با توجه به سکوت کامل و همچنین با توجه به در مقام بیان بودن شارع، نمی‌توان حکم به امکان تحقق خسارت معنوی مازاد بر مهرالمثل و ارش البکاره در زانیه مطاوعی داد. خصوصاً که سبک و سیاق روایات سابق الذکر و تفسیر ارائه

---

۱. مطابق اصل ۱۶۷ و ماده ۲۲۰ ق.م.آ قضات در مواردی حدودی که در قانون ذکر نشده است می‌توانند به فقه مراجعه نموده و حکم قضیه را آنجا بیابند.

شده توسط نگارندگان حاکی از این مسئله است که اساساً هیچگونه حقی برای زانیه مطاوعی متصور نیست لکن ماده ۹ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ ظاهراً زن را مستحق خسارت معنوی می‌داند و متن ماده مذکور چنین اشعار می‌دارد «دختری که در اثر اعمال حیله یا تهدید و یا سوء استفاده از زیر دست بودن حاضر برای همخوابگی نامشروع شده می‌تواند از مرتکب علاوه از زیان مادی مطالبه زیان معنوی هم بنماید.» حال سؤال این است که آیا این ماده قائل به حقوقی فراتر از مهرالمثل و ارش البکاره هست؟

نگارندگان برای برطرف نمودن این معضل قانونی و تعارض بین ماده فوق الذکر و قانون مجازات سال ۱۳۹۲ و موازین فقهی که ممکن است باب سوء استفاده زنان مرتکب زنای مطاوعی را باز بگذارد قائل به نسخ قانون مسئولیت مدنی هستند به عبارت دیگر می‌توان قانون مؤخر (قانون مجازات مصوب ۱۳۹۲) را ناسخ قانون مقدم (قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹) دانست علی الخصوص اینکه قانون مسئولیت مدنی سال‌ها قبل از انقلاب اسلامی و در زمان حکومت غیر اسلامی تصویب شده و طبعاً به مبانی فقه اسلامی در تصویب آن چندان التفاتی نشده در حالیکه در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ دیدگاه‌های حاکم بر فقهای اسلامی، پایه و اساس تدوین قانون بوده است.

شایان ذکر است طبق واکاوی نگارندگان اگر قول به نسخ را انتخاب نکنیم و به استناد قاعده فقهی «الجمع مهما امکن اولی من الطرح» درصدد حل تعارض بوسیله توجیه و تفسیر باشیم می‌توان چنین استدلال نمود که این ماده برای زنایی که موجب پرداخت خسارت به زانیه می‌شود سه صورت را ذکر کرده ۱- اعمال حیله ۲- تهدید ۳- سوء استفاده از زیر دست بودن. قانون‌گذار ایران قبل از انقلاب در قانون مسئولیت مدنی ماده‌ای را از تصویب گذرانده که از لحاظ تاریخی متأثر از حقوق فرانسه و فضای آن دوره ایران بوده زیرا که در آن زمان (مصوب ۷ اردیبهشت ۱۳۳۹) بحث سوء استفاده از زیر دست در فضاهای شغلی به دلیل مهاجرت از روستاها به شهرهای بزرگ زیاد بوده است و یکی از دلایل تصویب چنین مقرره‌ای می‌تواند این موضوع باشد. اما در رویه فقهای امامیه و عامه علی الاصول بحث رضایت در زنا به دو قسمت مطاوعی و اکراهی مطرح گشته است. با نگاهی دقیق متوجه خواهیم شد در حقیقت دو صورت دیگری که در این ماده ذکره شده (اعمال حیله و سوء استفاده از زیر دست بودن) از این دو قسم خارج نیست. زیرا اعمال حیله به این صورت است که زانی برای دست یافتن به خواسته خود به زنی وعده ازدواج می‌دهد یا به او وعده پرداختن اموال و مانند آن می‌دهد و آن زن برای رسیدن به این امور به اختیار خود اقدام به زنا می‌نماید که این موارد ذیل زنای مطاوعی قرار می‌گیرد اما اگر اعمال حیله منجر به ایجاد تهدید و اجبار گردد مانند استفاده از اسلحه قلابی جهت تهدید به تمکین به همخوابگی در این صورت داخل در صورت دوم-زنای اکراهی- خواهد بود. همچنین سوء استفاده از زیر دست بودن نیز از این دو صورت

خارج نیست، زیرا گاهی به لحاظ زیر دست بودن از او می‌ترسد و این ترس، در حدی است که او را به صورت مکره درمی‌آورد و یا اینکه به لحاظ طمع و انتظارات از او و جلب رضایت و رسیدن به مقاصد مادی، تن به این عمل می‌دهد و به اختیار خود مرتکب خلاف می‌شود، از جمع مطالب مذکور این چنین استنباط می‌شود که زانیه هرگاه با اختیار و رضایت برای خواسته‌های شهوانی و یا برای مطامع نفسانی، مرتکب زنا شود بغیه محسوب می‌شود و استحقاق مهرالمثل و حق مطالبه زیان مادی و معنوی را ندارد و هرگاه عمل او از روی اکراه، اجبار یا اضطرار باشد، استحقاق مهرالمثل را خواهد داشت. در نهایت به نظر نگارندگان با توجه به اینکه قانون مسئولیت مدنی بیش از ۵۰ سال قبل و در فضای متأثر از نظام‌های حقوقی سکولار غربی و بی توجه به مبانی فقهی و احکام شریعت وضع گردیده است و نیز با عنایت به تفاوت نگرش قانون‌گذار بعد از انقلاب اسلامی و عدم اشاره قانون مجازات اسلامی جدید به خسارت معنوی، قول به نسخ ترجیح دارد.

نتیجه‌گیری

با شیوع ابتذال فرهنگی و به تبع آن جرائم جنسی بحث جبران خسارات زنان بزه دیده و به ویژه صدمات جسمی و لطمات روحی ناشی زنا در صدر موضوعات دعاوی در دادگاه‌ها است. متاسفانه قوانین درباره امکان مطالبه ارش البکاره در زنای مطاوعی توسط زانیه به تعارضات و ابهامات بسیاری مبتلا هستند که منجر به صدور آراء تماماً ضدونقیض در دادگاه‌های کشورمان گشته و این موضوع را به یک معضل جدی تبدیل کرده است. ریشه این اختلافات به عقبه فقهی مقررات کشورمان برمی‌گردد که در آنجا نیز شاهد اختلافات در سطح بسیار بالایی می‌باشیم. به طوری که حتی نظر دو ولی فقیه فعلی و قبلی کشور به عنوان مرجع اصلی فتاوی فقهی در این خصوص کاملاً متعارض می‌باشد.

در این تحقیق در جهت رفع این اختلافات، نظر به آراء فقهاء، استدلال‌های فقهی و مستندات قانونی به این نتیجه رسیدیم که هیچ اشاره‌ای به ارش البکاره در روایات نشده و همچنین نظر به عقیده اکثر فقهاء ارش البکاره داخل در مهرالمثل است و همین نظر نیز در تفسیر قوانین مرتبط که دارای تعارض است باید رعایت گردد.

در فقه نیز در خصوص رضایت زانیه به زنا به عقیده جمهور فقهاء قدر متقین این است که با توجه به قاعده «لامهر لبغی» مهرالمثل ساقط است، اما در خصوص تعلق ارش البکاره به زانیه دو دیدگاه است. دیدگاه اول که نظر اقلیت است به تبعیت از نظر برخی چون صاحب جواهر در مورد مطاوعه البکر که می‌فرماید: «بناء علی ان الاذن فی الجنایه من المجنی علیه لایسقط ارشها» موجب سقوط ارش نمی‌شود.

اما دیدگاه دوم که در اکثریت قرار دارد و توسط نگارندگان انتخاب و تقویت شده با توجه به قاعـده «لامهـر لبغی»، قاعده اقدام و این استدلال که میان حرمت و عدم مشروعیت اذن زانیه و عدم رفع ضمان مهرالمثل و ارش البکاره از زانی ملازمه‌ای وجود ندارد هم مهـر المثـل و هـم ارش البکـاره سـاقط هسـتند کـه قـوانین موضوعه نیز با توجه به تبصره ۱ ماده ٦٥٨ قـانون جدیـد مجـازات اسـلامی تـاب ایـن تفسـیر را دارنـد. در خصوص خسارت معنوی مـازاد بـر ارش البکـاره و مهرالمثـل در زنـای مطـاوعی تعـارض مـاده ۹ قـانون مسئولیت مدنی با آراء فقهی و مواد قانون مجازات مصوب ۱۳۹۲ این چنین قابل حل اسـت کـه دو عبـارت «سوء استفاده از زیر دست بودن» و «حیله» در ماده ۹ قانون مسئولیت مدنی نیز خـارج از دو فـرض زنـای مطاوعی و یا زنای اکراهی که در فقه ما مصطلح است نمی‌باشد لذا نباید ایـن دو عبـارت را عـلاوه اکـراه و تهدید تأسیسی جدید که موجب برائت زن می‌شود دانست و مضافاً به نظر می‌رسد بهتر است قائـل شـویم که قانون مسئولیت مدنی با قانون مؤخر یعنی قانون مجازات اسلامی نسخ گردیده است.

منابع

ابن ادریس، محمد بن احمد، ***السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی***، قم، مؤسسة النشر الإسلامی، ١٤١٠ ق.

ابن عابدین، محمد امین، ***حاشیه رد المختار***، بیروت، دارالفکر، ١٤١٥ق.

ابن فارس، احمدبن فارس، ***معجم مقاییس اللغة***، قم، چاپ عبدالسلام محمد هارون، ۱۴۰۴ ق.

ابن منظور، محمد بن مکرم، ***لسان العرب***، بیروت، چاپ علی شیری، ۱۴۱۲ ق.

ابوعطا، محمد و عطیه شمس الهی، «تحلیل مبنا و ماهیت حقوقی ارش»، ***مطالعات فقه و حقوق اسلامی***، شـماره ۵، ۱۳۹۰.

اردبیلی، محمد علی، ***حقوق جزای عمومی***، تهران، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۷۷.

امامی، حسن، ***حقوق مدنی***، تهران، انتشارات اسلامیه، چاپ چهاردهم، ۱۳۷۳.

انصاری، مرتضی بن محمد امین، ***مکاسب***، قم، نشر اسلامی، چاپ دوم، ۱۴۲۲ ق.

انصاری، مسعود و محمدعلی طاهری، ***دانشنامه حقوق خصوصی***، تهران، چاپ دوم، ۱۳۸٦.

انوری، حسن، ***فرهنگ فشرده سخن***، تهران، انتشارات سخن، چاپ سوم، ۱۳۸۵.

آقایی نیا، حسین و محمد مهدی عالمی طامه، «تأثیر رضایت پیشین مجنی علیه در سقوط قصاص و دیـه»، ***حقـوق اسلامی***، شماره ۲۹، ۱۳۹۰.

بابائی، ایرج، «جبران خسارت ناشی از صدمات بدنی در حقوق مسئولیت مدنی ایران»، ***فصلنامه پژوهش حقوق و سیاست***، شماره ۲۸، ۱۳۸۹.

بحرانی، یوسف بن احمد، ***الحدائق الناضره***، قم، موسسه النشر الاسلامی، ۱۳٦۳.

تاروت، احمد فتح الله، ***معجم الفاظ فقه جعفری***، نشر مطابع مدخل (دمام)، چاپ اول، ۱۴۱۵ ق.

توجهی، عبدالعلی و محمدهادی توکل‌پور، «وجوه تمایز زنا و تجاوز به عنف با تأکید بر شیوه اثبات»، ***پژوهش نامه حقوق اسلامی***، شماره ۱۲، ۱۳۹۰.

جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ***ترمینولوژی حقوق***، تهران، کتابخانه گنج دانش، چاپ پانزدهم، ١٣٨٤.

جوهری، اسماعیل بن حماد، ***الصحاح***، بیروت، دارالعلم للملايين، چاپ چهارم، ١٤٠٧ ق.

حاجی ده آبادی، احمد، «قاعده ارش و حکومت در فقه امامیه و اهل سنت»، ***فصلنامه حقوق اسلامی***، شماره ٤، ١٣٨٤، صص ٣١-٧٠.

حر عاملی، محمد بن حسن، ***وسائل الشیعة***، قم، مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، ١٤١٤ ق.

خراسانی، وحید، ***منهاج الصالحین***، فتاوای مراجع، قم، مدرسة الامام الباقر العلوم علیه‌السلام، ۱۴۱۹ ق.

خمینی، روح الله، ***تحریر الوسیلة***، نجف اشرف، مطبعة الآداب، ۱۳۹۰ ق.

__________، ***تحریر الوسیله***، قم، انتشارات مؤسسه دارالعلم، ١٣٧٤.

خویی، ابوالقاسم، ***مبانی تکمله المنهاج***، جلد ۴۲، قم، انتشارات موسسه امام خویی، ۱۴۲۲ ق.

__________، ***منهاج الصالحین***، (فتاوای مراجع)، قم، مدينة العلم، ١٤١٠ ق.

راغب اصفهانی، حسین بن محمد، ***المفردات فی غریب القرآن***، بیروت، دارالعلم، ١٤١٢ ق.

زر رخ، احسان، «نگرشی نو در جایگاه ارش البکاره در فقه و حقوق موضوعه»، ***دادرسی***، شماره ۷۲، ۱۳۸۷.

شهید ثانی، زین الدین بن علی، ***مسالک الافهام***، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۹ ق.

صاحب جواهر، محمد حسن بن باقر، ***جواهر الکلام***، طهران، دار الكتب الإسلامية، ١٣٦٨.

صادقی، محمد هادی، «رضایت به جنایت»، ***فصلنامه حقوقی مدرس***، شماره ۱، ۱۳۸۲، صص ۵۷-۷۲.

صمدی، محمد هاشم، ***نظریات قضایی دادستان کل کشور***، تهران، انتشارات گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۷۸.

طباطبایی کربلایی، علی بن محمد علی، ***ریاض المسایل فی بیان الاحکام بالدلایل***، قم، موسسه آل البيت علیهم السلام لاحیاء التراث، ۱۳۸۲.

طریحی، فخرالدین بن محمد، ***مجمع البحرین***، تهران، انتشارات مرتضوی، ۱۳۷۵.

طوسی، محمد بن حسن، ***المبسوط فی فقه الإمامیة***، تهران، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، ۱۳۸۷ ق.

عاملی غروی، جواد بن محمد، ***مفتاح الکرامة***، قم، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٣٠ ق.

علامة حلی، حسن بن یوسف، ***قواعد الأحكام في معرفة الحلال و الحرام***، بی‌جا، بی‌تا.

فیومی، احمد بن محمد، ***المصباح المنیر***، قم، موسسة دار الهجره، ١٤٠٢ ق.

کلینی، محمد بن یعقوب، ***الکافی***، علی أكبر غفاری، طهران، دار الكتب الإسلامية، ١٣٦٧.

مجلسی، محمد باقر بن محمد تقی، ***بحار الأنوار***، بیروت، دار إحياء التراث العربی، ١٤٠٣ ق.

محقق حلی، جعفر بن حسن، ***شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام***، قـم، انتشـارات مؤسسـه اسـماعیلیان، ۱٤۰۸ ق.

_______________، ***شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام***، قم، انتشارات استقلال، ۱٤۰۹ ق.

مدنی کاشانی، آقا رضا، ***القصاص، للفقها و الخواص***، قم، المطبعه العلمیه، ۱٤۰۵ ق.

مصطفوی، حسن، ***التحقیق فی کلمات القرآن الکریم***، تهران، وزارت فرهنگ و ارشاد، ۱۳۷٤.

معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، ***آسیب شناسی فقهی قوانین حقوقی، قـانون مسـئولیت مـدنی و قـانون آئین دادرسی مدنی***، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۸۸.

معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، ***مجموعه نظرات مشورتی فقهی امور کیفری***، تهـران، انتشـارات جنگـل، ۱۳۸۹.

میرمحمد صادقی، حسین، ***جرائم علیه اشخاص***، تهران، انتشارات میزان، چاپ یازدهم، ۱۳۹۲.